



「二級二審及一審併行」之

行政救濟制度有

必要嗎？

現行行政訴訟法係民國二十一年十一月十七日由國民政府公佈，二十二年六月二十三日正式施行，迄今已逾五十五年，條文初僅有二十七條，其間雖經五次修正，增為三十四條，惟其內容仍過於簡陋。加以近數十年來，我國在行政、文化各方面急激發展，社會結構重大變遷，行政訴訟案件隨之大量增加，依行政訴訟法之統計資料顯示，民國三十九年，行政法院全年新收案件僅二十二件，至民國七十五年新收案件則增為三千五百五十二件，僅三十七年間，案件增長達一百五十四倍。現行行政訴訟法之規定，顯已難以應付社會之實際需要。司法院乃於民國七十七年七月間，邀請學者專家，組成行政訴訟法研究修正委員會，蒐集中外有關行政訴訟法之立法例及學說，並博採各方意見，歷經七年，終成定稿。將條文由原來之三十四條增為三百零三條，修正幅度之廣，為歷來所罕見。

此次修正之重要原則略如下：(1)將行政訴訟之審級由原來一審終結，改為二級二審，以初審為事實審，採言詞辯論主義，終審原則上為法律審，採書面審理主義；(2)增加訴訟種類，除原有之撤銷訴訟外，增加確認及給付訴訟；(3)訴訟制度仍予維持，惟提起行政訴訟須先經訴願程序，祇適用於撤銷訴訟；(4)採用情況判決制度；(5)增訂上訴審及抗告程序；(6)增訂再審程序；(7)增設重新審理之規定；(8)採納假扣押、假處分制度，以保全強制執行；(9)增訂強制執行程序，以實現行政法院裁判內容等，共計約二十項。其中最為各界稱讚，即將現行行政訴訟法所採，集初審、終審、事實審、法律審於一審之一審二審之因陋制度，修訂為二級二審制，以確保人民之權益。

詎料，簡開行政院不同意司法院所完成行政訴訟法修正草案中採行之二級二審制，要求將現行一審終結制，改為二級二審及一審併行雙軌制，即人民如不服行政機關所為之行政處分，經訴願後，如仍不服行政機關之訴願決定者，可選擇向地區行政法院提起撤銷訴訟，不服地區行政法院之判決者，再向中央行政法院上訴；亦可選擇向再訴願機關提起再訴願，若不服再訴願決定，再向中央行政法院提起撤銷訴訟。我們基於上述理由，認為行政

院所堅持之「二級二審一審併行」之行政救濟制度，除集行政機關保守、牧民之心態外，並無推行之必要。

一、現行行政救濟制度之因循訴願、再訴願、行政訴訟之方式，早為人所詬病，尤以訴願及再訴願制度為甚。按訴願法第一條規定，人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得提起訴願、再訴願。惟基本上，基於「統治關係」所設計之行政機關組織，其上、下級間存有指揮監督與服從命令之一體關係。一旦人民與下級行政機關發生糾紛，在此種「制度上之偏差」(Structure bias)影響下，難免會有上級機關袒護下級機關之情事發生，如此人民之權益，勢必難期受到保障，況且，在行政機關體系下，與人、民同處當事人地位之行政機關，既一方面立於當事人地位，另一方面又擔任裁判者之職，其公平性如何？不難而知。

二、雙軌制採行之結果，將造成同一事實，既可由司法機關審判，亦可交由行政機關決定，形成審判權不集中之怪現象，徒增困擾。

三、雙軌制之運行，表面上看來人民有選擇之機會，實際上，反而會形成無所適從之混亂情形，按修正後之行政訴訟法，其訴訟程序諸多準用民事訴訟法之規定，在當事人進行及言詞辯論主義支配下，人民與行政機關均享有同等之待遇。而現行訴訟程序之進行，係以書面審理為原則(訴願法第十九條)，人民得主張權利之機會大減，難以充分保障人民之權益。

四、徵諸世界各先進國家，並無此等雙軌制之存在，其等未有採行此一制度，並非慮慮不周，而是根本僅讓行政機關有「一次」反省之機會(訴願)，如行政機關仍堅持而未變更其行政處分，則逕行將其與人民間之爭議，交由公平之第三者司

給台一客戶的一封信

承蒙 台端多年來的愛護，得以使本所不斷的成長，拓展服務項目，特此深表謝意。

台一國際投資顧問股份有限公司為台一專利法律之關係企業，台一國際專利法律事務所辦理國際性業務有十多年之久，為配合政府計劃性鼓勵對外投資移民及經濟國際化自由化政策，本所經二年的籌劃，成立台一國際投資顧問股份有限公司，以協助各位先進進入國際領域，尋找更理想之生活空間。該服務項目包括：

- (1)澳、紐、加投資，移民等資訊法規提供與諮詢。
- (2)澳、紐、加投資，移民程序之諮詢及服務。
- (3)澳、紐、加投資市場之考察。

本公司自成立以來，已舉辦多場之澳洲、紐西蘭、加拿大說明會及多次出國考察國外市場及投資環境，澳、紐、加考察團本公司已訂於78年2月起每二個月陸續舉辦至該國實地考察投資及居住環境

台端如對投資、移民有任何問題，歡迎來電或蒞臨本公司詳談，您一通電話或是蒞臨本公司，我們都會作成紀錄隨後有任何投資、移民的業務活動或者的資訊，本公司都會以最快的速度竭誠為您提供服務。

此 順 頌

商 祺

台一國際投資顧問股份有限公司 敬上

台一國際專利法律事務所

諮詢電話：(02)506-1023 (總機)

(02)506-2431、507-4321 (專線)

略述科技或工程設計圖形之保護範圍

蔡文亮

日前驚見報紙以大標題，標明著作權法不能保障著作權人等字眼，令人觸目驚心，文中主要係探討法院目前對科技或工程設計圖形著作權，認不保護至立體之實體，而對仿冒者均為無罪之判決，故認法條規定不切實際，法院限縮解釋，著作權法出現漏洞，造成業界權利不獲保障等等，為此特撰文再探討此一問題，以探究其一、二。

專利權享有製造、販賣及使用之權，故縱使他人亦有相同之發明、創作再出現時，亦因專利權之存在，而不得另行製造、實施、販賣此一發明、創作，而不論其是否有抄襲專利權，否則就侵害了專利權，而應負民事、刑事責任，故專利權，擁有絕對之排他性及獨占性，不容他人以任何理由，製售相同或近似之產品。而著作權是否亦相同的擁有絕對的排他性及獨占性，對凡是製造與其著作權內容相同或近似之著作，均主張侵害著作權，而請求排除侵害及請求賠償呢？此點實有加以探討之必要。

先舉一例以說明著作權與專利權間最大異點：目前可以將創作拍成相片，以申請新式樣專利權，獲准之後就此創作，如前所述即享有製售之權，而排斥他人以任理由製造及販賣此一專利品。但申

法機關，以超然地位來審判，始能爭得人民之信服。總之，行政院主張採行「二級二審一審併行」雙軌制之行政救濟，除了不當之政策理由外，純粹是牧民心態作祟，因此我們呼籲司法院應堅拒行政院雙軌制之主張，以期保障人民之權利。

請專利時，該創作必須是絕對的屬新創作的東西，亦即必須是前所未見的產品，才可能獲准，否則縱使獲准，亦可能因他人證明該創作已喪失新穎性，而被撤銷其專利權。但申請著作權的攝影著作，就沒有如此的要求，只要作者能證明一張照片，確實是自己以相機將實物拍攝下來，而不是翻拍別人的照片，即可當然享有著作權，至於照片上的內容，不論是拍攝早已存在的物品，或是新發明的物品，均不影響該照片之著作權。亦即對著作的內容(即拍攝的對象)，並不要求具有新穎性或獨創性，凡是原始拍攝的照片(即著作本身的原創性)，均可享有著作權，此點亦為何以申請著作權登記時，內政部常要求創作人送交原稿審查，但又對是否已有相同或近似內容的著作申請在前，加以審查或作為不准登記的原因。甚至於舉辦攝影比賽時，不同的攝影者，就同一風景，或同一模特兒，於同一時間及同一角度，拍下許多近似的照片，這些照片的內容，幾乎完全一樣，但相互間因非抄襲或翻拍而來，故彼此均可享有獨立的著作權，及免受著作權法的保護，任一攝影者均不得主張其他攝影者侵害其著作權。

所以著作權所保護者，乃為該著作不被他人抄襲的權益，亦即他人負有不得重仿製造著作的義務。但著作權法並不排斥他人亦得為相同創作的權利，只要是有抄襲的情況發生，則世人均可不約而同的創作相同的著作，而此等相同的著作均分別享有著作權，可以併存於世。且更重要的是，如果著作的素材背景，並非作者自行所獨創者，則他人亦可能加以利用，所以出現相同或近似的作品，將非常容易發生。例如：無尾熊是產於澳洲自然界的動物，任何人均可能描繪其模樣，而加以描繪圖形，所以每個人描繪的無尾熊均可能是同樣的造形，甚至動作均相彷彿，但因為眾人均是取材自相同的無尾熊而創作，所以要指責他人是抄襲，除非有確實之證據，否則光憑二創作近似，即認一定抄襲，即過於武斷，而難於採信。相形之下，自己的著作，雖享有著作權保護，但因他人未加以抄襲，亦可能創作相同或近似的著作，又不發生侵害著作權的問題，則無形中此著作受保護的範圍即受相當大的限制。反之，如果著作的素材內容屬於作者自己所首創，或他人難以取得的素材而完成，則由他人於未抄襲的情況下，很難甚至於不可能創作出相同或近似的產品，例如：E.T.，所以當他人亦有相同或近似的創作出現時，則不免讓人與起非抄襲，實不可發生如此之巧合的意念，則除非能確切證明是在毫無抄襲情況下所創作，否則即可被認定為是侵

害他人的著作權了，所以此等以首創或難得取得之素材，所完成之著作，所受到保障之範圍，無形中即較為擴大了。

由此可知著作，只要不是抄襲而來，且為作者本身所創作，則不管著作的內容素材，為大眾習知、習見，甚至是大眾早已存在，任何人均可利用者，均得以享有著作權，而受著作權法的保障。而二個著作，是否發生侵害的問題，其判斷的標準，重點並非在於二者是否相同或近似，關鍵乃在於是否抄襲。縱使是抄襲依稀鬆平常，隨手可見之素材而完成之著作亦屬侵害。

亦因為著作物縱使是以習見物品，作為其內容素材，亦得以享有著作權，所以著作權之權利內容，並不是包含有實施權，而只限於該著作的本身受保護而已，至於依照該著作內容而實施完成之立體物品，自因而無法受保護了。否則依據習見的織布機，所繪製而成的科技或工程設計圖形，只要作者未抄襲他人之圖形，即自己獨立繪製完稿，因而擁有著作權，如見他人製造此習見之織布機，即認定侵害其著作權，豈非不可思議，而專利權法似乎亦可廢棄而無用武之地了，所以著作權法不保障實施權，確有其考量之基礎，並非立法之漏洞，法院判決所探之見解，亦為正當無誤，但因此即認為著作權法，毫無保障人民權益的功能，如前所述，著作權之是否遭受侵害，其關鍵乃在於是否抄襲，故一件科技或工程設計圖形，如確屬作者所獨創，而非他人所輕易得為相同之創作，則於他人亦製作相同之立體產品時，雖不能直接指稱該立體產品侵害著作權，但抄襲者製作立體產品所依據之工程圖形(如開模之藍圖)，即因有可被抄襲原創之科技或工程圖形而來，如果能確實證明此點，則一樣構成侵害，該科技或工程設計圖形自然亦受到保護了。而事實上在著作權侵害的訴訟中，著作權因為並不排斥他人亦有相同創作出現，而併受著作權保護之可能，所以主張他人侵害者，必須證明他人有抄襲的行為，而不能僅以相同或近似，就認為受到侵害，此點與專利權之全然單斷，而不容許他人有不約而同，出現相同產品之情況出現，並不相同，故著作權與專利權之排他性、獨占性，顯有莫大差異，此點常為人所忽略，甚至對著作權法之保障範圍或法院之立論感到誤解，自有再三斟酌之必要。

以上僅以淺顯各例，略述著作權法之保障範圍，而著作權與一般傳統之各項有形、無形財產權，其概念與權利內容及保障範疇，均有相當大的差異，如以傳統觀念視之，並要求他人亦採相同的看法，必然會失望，甚至犯法而不知(如買了一棟房子，出租給他人，坐收租金，乃理所當然，但買了一部武俠小說，未經著作權人同意，即出租他人而收取租金，即侵害了著作權)，所以僅以此文，籲請衆人加深對著作權之探討，以免誤解著作權之意義。